

# 資本等取引から生じる損益に関する一考察

池 上 彬 寛

## はじめに

法人税法 22 条 5 項において、資本等取引が定義されている。当該条文において資本等取引とは、法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引並びに法人が行う利益又は剰余金の分配及び残余財産の分配又は引渡しをいうものと定義されており、加えて、法人税法 22 条 2 項及び同法 22 条 3 項 3 号において資本等取引にかかる収益及び損失を益金及び損金の額から除く旨の定めが置かれているため、資本等取引は課税（又は控除）の対象とはならない。

したがって、法人が行った取引が資本等取引に該当するのか否かの境界は、課税（又は控除）の対象を決定する非常に重要な点であり、資本等取引は法人税法の根本に関わる概念であるといえる<sup>1)</sup>。

しかしながら課税実務上は、資本等取引と資本等取引以外の取引（以下、損益取引と呼ぶ。）を明確に線引きできない取引や、そのいずれの性質をも併

---

1) この点につき、武田昌輔氏は、「資本等取引によって生ずる収益及び損失の額は、課税所得の計算上益金の額及び損金の額に算入されないこととなる。その意味では、資本等取引は、法人税の課税所得の範囲を規定する機能を有している。」と述べている。武田昌輔『DHC コメントール法人税法』第一法規、1979年5月加除式、1162頁

同様に、山本守之氏は、「資本等取引は益金の額及び損金の額に算入されない取引として規定されているのであるから、この取引を明らかにしなければ、所得金額の計算ができないということになる。」と述べている。山本守之『体系法人税法〔33訂版〕』税務経理協会、2016年12月、175頁

せ持つ取引が存在しており、これらの取引に対する税法上の規定が不明確な部分もあることから、納税者の予測可能性を損なう事態となっている。武田昌輔氏は「この所得と資本とは、一見きわめて明確であるようにみえるが、実はこれを峻別することは容易でないのである<sup>2)</sup>。」と述べ、資本等取引と損益取引の峻別の難しさに言及している。

本論文では、資本等取引から生じる損益について、出資（増資）の場面における資本等取引を取り上げて、寄付金課税や受贈益課税との関係という視点から考察する。考察の結果を基に、法人税法上の資本金等の額を巡る取引についての課税のあり方を提言することを目的とする。

## 第1章 資本等取引の意義

### 第1節 資本等取引の意義と制度の趣旨

前述のとおり、法22条5項<sup>3)</sup>において資本等取引が定義されている。

資本等取引とは、法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引並びに法人が行う利益又は剰余金の分配及び残余財産の分配又は引渡しをいう<sup>4)</sup>。

所得の金額の計算上益金の額に算入すべき金額を定めた法22条2項、及び損金の額に算入すべき金額を定めた同法22条3項3号いずれにおいても、

---

2) 武田昌輔『DHC会社税務積義』第一法規、1964年2月加除式、3201頁

3) 以下、単に「法〇〇条」「令〇〇条」「法基通〇〇」と表記するときは、それぞれ「法人税法〇〇条」「法人税法施行令〇〇条」「法人税基本通達〇〇」を指すこととする。

4) 法人税法第22条第5項

内国法人の各事業年度の所得の金額は、当該事業年度の益金の額から当該事業年度の損金の額を控除した金額とする。

5 第2項又は第3項に規定する資本等取引とは、法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引並びに法人が行う利益又は剰余金の分配（資産の流動化に関する法律第115条第1項（中間配当）に規定する金銭の分配を含む。）及び残余財産の分配又は引渡しをいう。

資本等取引以外のものに係る収益の額、及び損失の額で資本等取引以外の取引に係るものを所得の計算上取り込む旨を定めている。

武田昌輔氏は、現行法が「資本等取引を厳密に解し、利益処分のうち利益又は剰余金の分配を資本等取引と規定した」ことは「資本等取引における利益処分は、株主等に係る利益処分に限られ」る旨を明らかにし、株主以外の第三者に対する利益処分を規定する役員報酬（法 34 条）の規定や寄付金（法 37 条）の規定等とは別に定められたことで「資本等取引の概念も純化されている<sup>5)</sup>」とその意義を述べている。

以下では、資本等取引の概念及び資本等取引の非課税の意義についての有識者の立場を整理する。

まず、法 22 条 2 項及び法 22 条 3 項 3 号が資本等取引にかかる収益及び損失を益金及び損金から除く旨を定める趣旨について、山本守之氏は、「法人税法に資本等取引を規定するのは、所得計算に影響を与えない取引を明確にし、それ以外は、別段の定めのあるものを除いて一切所得計算に取り込むという意味からである<sup>6)</sup>。」と述べ、資本等取引は一切のものを所得計算に取り込む上での例外であるとしている。

武田昌輔氏は、「税法が究極において問題にしているのは、資本等取引によって生ずる収益及び損費についてである。したがって、資本増加の場合において生ずる収益及び損失の発生、つまりプレミアム、減資益、合併差損及び減資差損等は、課税所得の計算上益金の額及び損金の額にそれぞれ算入されないこととなる<sup>7)</sup>。」と述べている。また、「税法における資本取引の概念が狭きに失するという批判もあるが、この問題は、税法がいかなる剰余に対して租税負担の能力を認めるかという問題に帰着する。」とし、「要は、それ

---

5) 武田昌輔『立法趣旨法人税法の解釈（平成 10 年度版）』財経詳報社、1998 年 8 月、66-67 頁

6) 前掲書、山本守之『体系法人税法〔33 訂版〕』175 頁

7) 前掲書、武田昌輔『DHC コメントール法人税法』1169 頁

に課税することが適当か否かという課税上の立場から他の所得並びに負担者とも関連させつつ考究すべきである<sup>8)</sup>。」と示唆している。

## 第2節 本論文の基本的視座

これまでの考察や上記の見解を基に、資本等取引の意義を整理する。

まず、資本等取引とは原資に課税が及ぶことを防ぐ趣旨、及び適正な配当課税を実現する趣旨から法人税法に定められた概念であると考えられることができる。

また、資本等取引は、企業の行うその他の取引とは根本から異なるものであり、一切のものを所得に取り込む上での例外と規定される資本等取引は、法人税法の根本に関わる概念であると整理できる。

仮に、企業会計及び会社法の資本・利益の区分の要請をこえて、税法が資本等取引から生じる損益に課税するには、租税法律主義及び租税公平主義に基づく課税の公平の観点及び予測可能性の確保の要請を満たすことが不可欠であると考えられる。

## 第2章 資本等取引と損益取引が混在する取引（DES取引）の検討

本章では、資本等取引と損益取引との峻別を議論する上で、資本等取引から益金又は損金が生じる取引の例としてDES取引を取り上げ、その課税関係と内在する問題について考察する。

---

8) 前掲書、武田昌輔『DHC会社税務積義』3203の4頁

## 第1節 現物出資型 DES の課税関係

### 1. 現物出資型 DES の意義と法規

DES (Debt-Equity-Swap) とは、債務者の有する債務 (Debt) と、当該債務者の発行する株式 (Equity) とを交換 (Swap) することをいい、債務の資本化とも呼ばれる。

DES には、その債権を株式化する過程の違いから、現物出資型 DES と金銭の払込を伴う金銭払込型 DES (擬似 DES と呼ばれる。以下、擬似 DES と呼ぶ。) の二つに区分される。

前者の現物出資型 DES は、資本等取引ではあるものの債務者側からすれば債務消滅益の部分について収益が生じることになる。

この点について金子宏氏は、混合取引という概念を用いて「これらの取引は資本等取引と損益取引の混合取引 (仮にこのように命名しておく) であるから、損益取引の要素からは損益が生ずると考えて課税を行うべきである<sup>9)</sup>。」と述べている。

### 2. (現物出資型) DES 課税に対する有識者の見解と平成 18 年度の税制改正

現物出資型 DES 等による債務消滅益の計上漏れを指摘された事件として東京地裁平成 21 年 4 月 28 日判決がある。現物出資型 DES 課税に対する有識者の見解としては、太田洋氏・北村導人氏の「明文なき租税回避の否認 (当事者が意図した私法上の法律関係を無視する課税) を行うに等しく、租税法主義に抵触するものと考えられる<sup>10)</sup>。」という批判、小田修司氏の「明文の規定がない限り、私法上は資本取引に該当するものを、税法上は損益取引であるとすることはできない<sup>11)</sup>。」等の批判がある。

---

9) 金子宏『租税法 [第 22 版]』弘文堂, 2017 年 4 月, 328 頁

10) 太田洋・北村導人「デット・エクイティ・スワップ (DES) に関する租税法上の諸問題」『経理研究』55 号, 中央大学経理研究所, 2012 年 3 月, 314 頁

現物出資型 DES 取引の課税に関しては、平成 18 年度の税制改正において明文の規定による一定の解決が図られたとされている。具体的には、この改正で定められた 3 つの定めがあげられる。

1 つ目及び 2 つ目の定めは、令 8 条 1 項 1 号及び令 119 条 1 項である。令 8 条 1 項 1 号において増加資本金等の額は「給付を受けた金銭以外の資産の価額」であると定められたこと、また、令 119 条 1 項において現物出資により取得した有価証券の取得価額は「その給付をした金銭以外の資産の価額」によることとされたことである。

現物出資型 DES 取引の課税関係に関して平成 18 年度の税制改正で置かれた定め 3 つ目は、法 59 条（会社更生等による債務免除等があつた場合の欠損金の損金算入）である。当該条文のカッコ書きに、DES による債務消滅益からは期限切れ欠損金を繰り越し控除できるという趣旨の規定が入った。この改正の解釈に関する有識者の見解をまとめると図表 1 のとおりである。

図表 1 法 59 条カッコ書きの改正の解釈に関する有識者の見解

小田 修司	改正前の規定は「DES は資本取引であって益金を生ずるような取引ではないという解釈であつたというのが素直な解釈である」 法 59 条に「DES による債務消滅益が発生した場合を加えるのは、新たな事由を加えたということになろう <sup>12)</sup> 」
金子 宏	「民事再生手続きとか会社更生手続き開始後に行われた DES に関する規定であるから、それ以前に行われた DES については、券面額説も成り立ち得るという考え方もあり得るが、法人税法は、債権の券面額と時価との差額については債務免除益が生ずるという考え方を採用した <sup>13)</sup> 」
八ツ尾順一	「一般的な考え方を示したもので、特に、法人税法 59 条に限定して、DES の債務消滅益を認識するという考え方ではない」 「従前から課税序の考え方を法人税法 59 条のかっこ書きにそのまま入れたと解すべき <sup>14)</sup> 」

出所：筆者作成。

11) 小野修司「デット・エクイティ・スワップによる債務免除益の益金算入」『租税法判例実務解説』山田二郎・大塚一郎編，信山社，2011 年 7 月，111 頁

## 第2節 擬似DESの課税関係

### 1. 擬似DESに対する有識者の見解と現物出資型DESとの比較

擬似DESが課税されるか否かについては明文の規定はないが、損益は生じないものと解されている。擬似DESの取扱いについて、太田洋氏・北村導人氏は、「擬似DESでは金銭出資及び新株発行並びにその金銭による債務の弁済が行なわれるに過ぎないため、原則として債務消滅益の認識は必要ないものとして取扱われている<sup>15)</sup>。」と説明しており、太田達也氏も擬似DESは、「税法規定に照らして、金銭出資により払込金額により資本金等の額が増加し（法令8条1項1号）、一方において債務の弁済という行為により債務が消滅するので、原則として、債務消滅益は生じない<sup>16)</sup>。」と説明している。

筆者も同様に考え、擬似DESからは損益は生じないものとする。

そうすると、前節で検討した現物出資型DESとの課税上の取扱いの差異が生じる。この点について、太田洋氏・北村導人氏は現物出資型DESと擬似DESを比較して、「両者はDESの実行に際してキャッシュ・フローが絡むか否かという点のみが異なっているに過ぎず、かかる差異が重要な課税上の取扱いの違いを生み出す合理的な理由は考え難い<sup>17)</sup>。」と問題点を示している。

---

12) 小田修司「デット・エクイティ・スワップを巡る課税関係」『税務事例研究』第91号、日本税務研究センター、2006年5月、73頁

13) 前掲書、金子宏「法人税法における資本等取引と損益取引」『所得税・法人税の理論と課題』141頁

14) ハツ尾順一「税法における資本等取引と損益取引の区分」『税理』49巻7号、ぎょうせい、2006年5月、30-31頁

15) 前掲書、太田洋・北村導人「デット・エクイティ・スワップ（DES）に関する租税法上の諸問題」『経理研究』55号、319頁

16) 太田達也『「純資産の部」完全解説－「増資・減資・自己株式の実務」を中心に－〔第4版〕』税務研究会、2016年10月、434頁

17) 前掲書、太田洋・北村導人「デット・エクイティ・スワップ（DES）に関する租税法上の諸問題」『経理研究』55号、319頁

## 2. 擬似 DES に対する課税リスクの検討

ここでは、債務消滅益が生じるとされる現物出資型 DES との課税上の取扱いの相違という視点から、擬似 DES が課税されるリスクはあるのか検討する。

経済的合理性のない、租税回避を目的とした擬似 DES が行われた場合に、同族会社の行為・計算の否認規定（法 132 条（いわゆる包括的否認規定））を用いて、現物出資型 DES に引き直される等、異なる課税関係が認定されることも考えられる。

しかしながら、資本等取引であるという私法上の外形がある限り、法 132 条による引き直しには疑問が残る。この点は、出資する側（債権者側）の課税関係もふまえて、統一的に検討すべき問題であると考ええる。

そこで次節では、高額払込み（つまり不利発行取引。）による払込金の一部が寄付金と認定された事例の検討を通して、資本等取引を巡る出資者側の課税関係を明らかにする。

## 第3章 判例研究（出資の高額引受け）

本章では、資本等取引を取引の相手側の立場から、判例の検討を通して考察する。判例としては、日本スリーエス事件と相互タクシー事件という2つの判例を取り上げる。いずれの事件も債務超過の法人に対する高額な払込みを行った法人に対して、出資金の一部が寄附金と認定された事例である。

### 第1節 日本スリーエス事件

#### 1. 事件の概要

「日本スリーエス事件」は、法人税法 132 条を適用して、新株式の取得価格は額面価格であると認定し、原告は有価証券売却損を過大に計上している



として、更正処分及び過少申告加算税賦課決定処分を受けた事件である。

## 2. 有識者の見解

上記の日本スリーエス事件判決に対しては、以下の批判がある。

まず、債務超過の会社に対する増資払込金のうち、額面を超える部分は寄付金であるとした点について、企業支配権の獲得や子会社の救済の妥当性等の要因を十分に検討しておらず、株式自体の処分価値という点のみから経済的に合理的でないとする判断に対する批判である。

次に、上記とも関連するが、私法上は資本取引である取引に対して法 132 条の規定を適用して行為計算を引き直している点について、資本取引と損益取引は明確に区分すべきであるにも関わらず、慎重な判断が欠けているのではないか、との批判である。

また、法 132 条を適用して、額面金額を超える部分について法 37 条の寄付金として限度計算を行っている点について、寄付金とする具体的な判断が示されておらず、加えて、有価証券売却損の相手と高額払込みの相手とは別であるにも関わらず上記の判断がなされている点、一連の取引を一体としてみて法 132 条を適用している点についても批判がなされている。

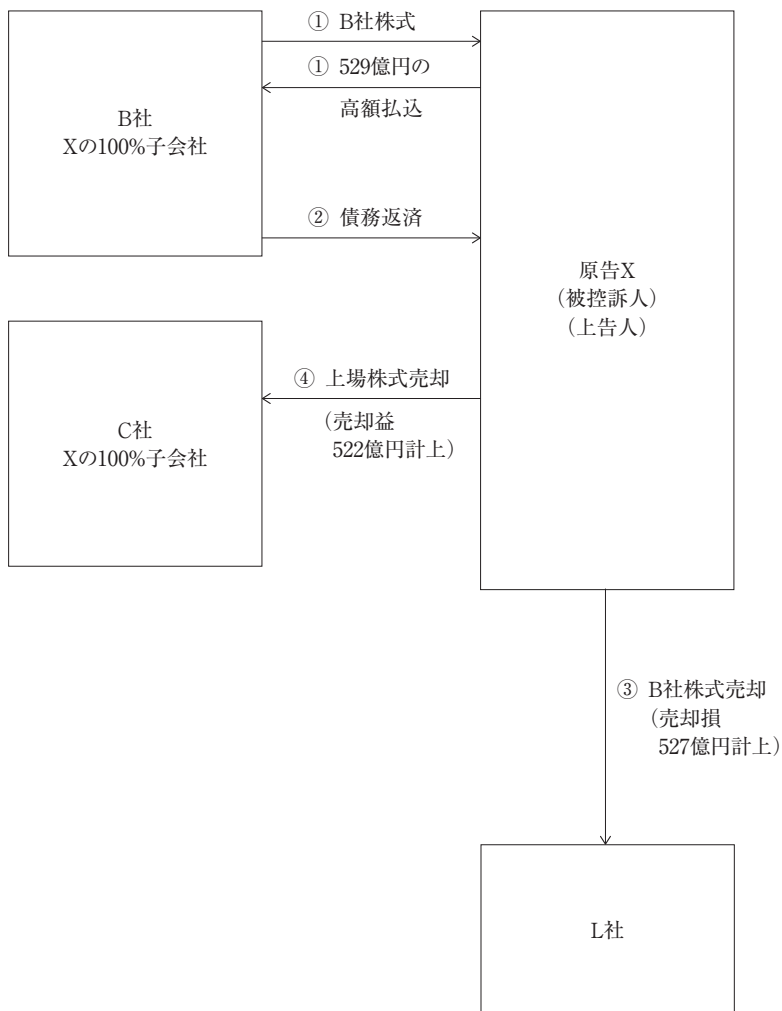
## 第2節 相互タクシー事件

### 1. 事件の概要

「相互タクシー事件」の概要は、増資を行うに際し、原告が同社に贈与したと認められる普通株式の額面金額を上回る増資払込金は寄附金に当たるとして更正決定処分及び重加算税賦課決定処分、過少申告加算税賦課決定処分を受けた事件である。図表 2 も参照されたい。

争点となったのは、本件増資払込金のうち、その額面金額かつ発行価額を

図表2 相互タクシー事件の概要



(出所：TAINS により筆者が作成した。)

超える部分は法 37 条の寄附金に当たるか（争点 1）、及び本件増資払込金のうち、その額面金額であり発行価額を超える部分を法 132 条 1 項 1 号により否認し贈与と認めることはできるか（争点 2）の 2 点である。

## 2. 有識者の見解

上記の相互タクシー事件判決に対する有識者の見解を表にまとめると図表 3 のとおりである。このように、本判決に対しては、増資払込みという資本取引であるにも関わらず、その超過部分を法 37 条の寄附金に該当するとした判示に対する批判的な見解が存在する。また、「資本」の概念は借用概念であるにも関わらず、払込金の一部を税法が認めないとする事への批判や、さらには、借用概念である「資本」の再検討の必要性に言及する見解が存在し、法 37 条に規定する寄附金に認定する金額についての批判もある。また、増資払込みの一部を寄附金と認識するには法 132 条に規定する行為計算否認によるべきとの見解も存在するが、そのように解するには、先に述べた日本スリーエス事件判決の見解も踏まえて再検討すべき問題であると言わざるを得ない。

図表 3 相互タクシー事件判決に対する有識者の見解

品川 芳宣	<p>本件の事実関係に照らせば、「その異常性は明白である<sup>18)</sup>」</p> <p>「本件増資払込金の一部が寄附金であると認定することもできようし、法人税法 132 条を適用して、本件株式の取得価額を減額（寄附金）すべきであるとも考えられる<sup>19)</sup>」</p> <p>「『資本の金額』については、本来、借用概念として論じられるべきものであろうが、前掲福井地裁平成一三年一月一七日判決のように、「資本」の払込みが否認されるようになると、税法上の「資本」とは何かということについて再検討を要する<sup>20)</sup>。」</p>
岡村 忠生	<p>「経済的合理性に基づく判断や私法上有効な取引の実質による上書きは、行為計算否認に見られる特質または行為計算否認そのものであり、これを法 37 条が一般的に認めていると見ることはできない<sup>21)</sup>。」</p>

図表3 つづき

岩崎 政明	「租税法律主義の観点からして、法37条の要件規定である「対価」の解釈適用にあたっては、その前提となる経済事象を構成する個々の取引の私法上の「経済合理性」に基づく解釈によりこれに変更を加えられるものではない <sup>22)</sup> 」
太田 洋 伊藤 剛志	「これを寄附金と認めるためには、やはり、適法に行われた増資払込みという行為を、課税上「額面による払込み+寄附金の交付」と再構成せざるを得ないと考えられる。そうであるとすれば、そのような私法上の法形式の引き直しを認める法人税法132条等の行為計算否認規定を適用しない限り、増資における払込金の一部を寄附金と認定することは許されないものと考えられる <sup>23)</sup> 。」
藤曲 武美	「①条文の文言を無視しているのみならず、②いわゆる借用概念の解釈に当たっては、原則として私法上の概念と同義に解釈すべきことや、③「実質課税の原則」は私法上の法形式を無視するものではなく真実の法形式によることを意味する、などのいわゆる租税法解釈上の常識を無視したものであるといわざるを得ない <sup>24)</sup> 。」
測 圭吾	「未実現の貸倒損失が、納税者において実現のタイミングを操作し得る未実現のキャピタル・ロスへと変更された」ことが本件の本質であり、「経済的価値の他人への移転ではなく、租税属性の（課税庁から見れば）恣意的な変更こそが問題 <sup>25)</sup> 」
粟津 明博	「増資の場合の新株の高額引受け、払込み自体を、寄附金判決のように、法37条の寄附金の規定を適用して否認することは不可能である <sup>26)</sup> 」

- 18) 品川芳宣『重要租税判決の実務研究』大蔵財務協会，2014年3月，582-583頁  
 19) 同上，583頁  
 20) 前掲書，品川芳宣「税法における資本と負債の区分」『租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例』90頁  
 21) 岡村忠生「発行価額を超える新株払込みと寄附金」『租税判例百選〔第4版〕』有斐閣，2005年10月，117頁  
 22) 岩崎政明「租税回避の否認と法の適用解釈の限界－取引の一体的把握による同族会社の行為計算否認－」金子宏編『租税法の基本問題』，有斐閣，2007年11月，85頁  
 23) 太田洋・伊藤剛志『企業取引と税務否認の実務～税務否認を巡る重要裁判例の分析～』大蔵財務協会，2015年2月，260頁  
 24) 藤曲武美「寄附金課税をめぐる最近の裁判例について－法人税法22条2項と寄附金，増資取引と寄附金の範囲を中心に－」『租税研究』第661号，公益社団法人日本租税研究協会，2004年11月，108頁  
 25) 測圭吾「オープンシャールディング事件に関する理論的問題」『租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例』有斐閣，2004年5月，51頁  
 26) 粟津明博『税法解釈の限界を考える：判例・裁決の批判的検討』日本評論社，2015年3月，295-296頁

図表3 つ づ き

木島 裕子 武田 喜義 平沼 洋	「有価証券の払込価格の性格を考えれば、高額払込自体を寄附金で否認することは難しいのではないか。むしろ、高額払込から低額譲渡までの一連の行為自体を租税回避行為ととらえ、132条で否認すべき <sup>27)</sup> 」
渡辺 充	「株式の取得に係る実際の払込みを否認してこれを寄附金とすべきことには消極的で、これに寄附金課税をすべきであるとする、税法を改めなければならないものとする <sup>28)</sup> 。」

（出所：筆者作成。）

### 第3節 小 括

第3章において、債務超過の法人の募集株式の発行に応じて払込みを行った出資法人に対して、払込金の一部が寄附金と認定された2つの判例の検討を行った。第2章で検討したDES取引のような資本等取引から損益が生じる取引に限らず、その相手方である出資法人側の出資取引に対しても、その一部を切り出して損益を認識し、課税を生じさせることの問題点について、判例の検証と有識者の見解の整理により検討を行った。

ここで本節では、これまでの検討を踏まえた上で、資本等取引と損益取引との峻別の問題についてまず有識者の見解を整理し検討を進める。続いて筆者の考えを述べる。

#### 1. 有識者の見解

資本等取引と損益取引の峻別に関して、資本等取引の全部又は一部を損益取引と認定した場合に差額として生じる損益の性質について、払込金額のうち時価を超える部分の性格について垂井英雄氏は、（自己株式に関する記載

27) 木島裕子・武田喜義・平沼洋「同族会社の行為計算否認における「不当に減少」(法人税法)」山本守之編『検証・税法上の不確定概念(第2版)』中央経済社、2004年7月

28) 渡辺充『判例に学ぶ租税法』税務経理協会、2003年7月、145頁

であるが、新株発行も自己株式と同様)「会社の経営支援の必要上、または会社支配の必要上、時価を超えて「自己が有する自己の株式」を譲渡することの合意が成立することは十分に考えられる。」とし、「そうであるならば、これらの行為を直ちに「出資」行為ではない、と断定することは困難ではないか。要するに、資本金等の額の増減を生じさせる要因を除いた部分は、理論上損益取引の性質を有すると解することができるとする見解には疑問が残る<sup>29)</sup>。」との見解を述べている。また「会社法上、資本金の額は「払込金額」が基準とされる。したがって、その部分は、会社にとって資本等取引により構成されるからである。」と主張し、払込み又は給付を行った金銭等の資産の価額は、資本金等の額を形成するとする法2条16号及び法令8条1項1号に従うのであり、「払込金額・給付金額のうち時価を超える部分(非上場株式の価額の評価は難問)に相当する金額は、資本金等の額の増加要因から除外すべき規定、及びそれに対応し、そのを超える部分の金額は収益の額として益金の額を構成すべき規定を設ける必要がある。それらの法整備を要する。株主になる者が、有利な価額で処分を受けた場合も同様の論理になろう。」と提言している。加えて、「換言すれば、この法整備が行われない限り、法人税法2条16号が株主等からの「出資」と規定し、法人税法施行令8条1項柱書きは「資本金の額」を基準にしていることから、時価を超える払込等について、そのを超える部分に相当する金額を受贈益として益金の額を構成する、とすることは困難であろう<sup>30)</sup>。」と述べている。

渡辺充氏は、「時価と株式払込金額との差額が直ちに寄附金となるものではないと考える。」と述べ、「子会社は資本取引として有効に成立し、親会社も実際の株式の取得であり、寄附金概念が及ばない取引であると考え<sup>31)</sup>。」との見解を述べている。

---

29) 前掲書、垂井英夫「自己株式の処分」『税務弘報』57巻14号、66頁

30) 前掲書、垂井英夫「自己株式の処分」『税務弘報』57巻14号、66頁

31) 前掲書、渡辺充『判例に学ぶ租税法』144頁

## 2. 私 見

以下、これまでの有識者の見解を踏まえ、第3章で取り上げた日本スリーエス事件判決と相互タクシー事件判決に対する筆者の見解をまとめる。

まず第一に、増資行為と寄付行為は異なる経済活動であり、債務超過会社への出資が寄付にあたるとする裁判所の判断には疑問が残る。支配権の取得あるいは継続という面を考えても、債務超過にある子会社の増資に応じることを税務的に不利に扱うことは許されないものとする。

第二に、高額譲渡と高額払込みを単純に同じ様に考え、かつ、法人税法37条（寄付金）の規定を包括的否認規定の様に用いた課税には問題がある。寄附金と認定する限りは、法37条に定める寄附金に該当するか否かの判断が示されるべきであるが、その明確な判断を判決から読み取ることはできない。

この点に関連して、寄附金の認定が争われた別の事件において東京地裁は、「そもそも法人税法37条6項が寄付金として取り扱うものとしている経済的な利益の無償の供与は、その取引行為の時点でみて、自己の損失において専ら他の者の利益を供与するという性質を有するような行為のみをいうものと解すべきであり、その取引行為の時点においては自己の利益を生ずる可能性があると思われる行為が、その後結果として自己の不利益となり、専ら他の者に利益を供与することとなったにすぎない場合にも、これをもつてなお右経済的な利益の無償の供与に当たるものとするとは相当でないものと考えられる。というのは、法人の行う取引行為にあっては、その行為が結果としては自己の不利益に帰するというリスクを伴うことは、ごく通常の事態とも考えられるからである<sup>32)</sup>。」と判示している。つまり、「自己の損失において専ら他の者の利益を供与するという性質を有するような行為のみをいうものと解すべき」との判示に対して、今回検討した日本スリーエス事件判

---

32) 東京地裁平成3年11月7日判決（TAINSコードZ187-6804）

決と相互タクシー事件判決は、「自己の損失」が生じているのか否かの明確な判断がなされておらず、債務超過会社に対する出資が損失であるとする判断には疑問が残る。

第三に、令 119 条 1 項 4 号が株主にとって有利な価額で発行を行った場合に時価が取得価額になる旨を規定しているが、逆に不利な価額で発行した場合については何らの規定も置かれておらず、課税上の取り扱いについて不明確な点が残っていると考える。

第四には、一方の出資を受けた法人に対する課税上の取り扱いについてであるが、仮に出資払込金の一部が寄付であったと認定するならば、寄付を受けた法人に対しても当然に経済価値の増加があると考えられ、その部分については資本金等の額に含めるのではなく、受贈益を計上すべきであると考ええる。

最後に、今後の課税実務において、資本等取引と損益取引の混在する取引に対する課税の根拠を法 132 条の同族会社の行為計算否認の規定に委ねるのであれば、納税者の予測可能性が著しく損なわれるため問題である。

## **第 4 章 今後の資本等取引を巡る課税に対する提言**

本章では、これまでの検討を基に、今後の資本等取引を巡る課税に対して、どのような対応が望ましいのか検討・提言する。

### **第 1 節 資本等取引を巡る課税に対する有識者の提言**

まず、金子宏氏は、「現物配当、デット・エクイティ・スワップ、自己株式の取得等のように、損益取引の要素を含んだ取引」を「資本等取引であるからそこからは損益は生じないと解する考え方」もしくは「資本等取引と損益取引の混合取引」とする考え方の「どちらの考え方、解釈論としては成り



立ちうるが、この問題は何分にもわが国では新しい問題であるから、立法によって課税関係を明確にすることが望ましい<sup>33)</sup>。」と述べている。

具体的な立法に言及する提言として、岡村忠生氏は支配継続時の損失計上の時期について、「問題の本質は、「A に対する X の支配が継続し、A 株が独立当事者ではない可能性のある B に止まっているとき、A 株に係る損失の控除は果たして妥当か。立法論として、関連者間取引による損失計上の規制と、権利関係が継続する場合の課税繰延を検討すべき<sup>34)</sup>」と述べている。

垂井英夫氏は、「払込金額・給付金額のうち時価を超える部分（非上場株式の価額の評価は難問）に相当する金額は、資本金等の額の増加要因から除外すべき規定、及びそれに対応し、その超える部分の金額は収益の額として益金の額を構成すべき規定を設ける必要がある<sup>35)</sup>。」と述べている。

岡村忠生氏は、DES 取引の寄附金認定に関して、「こうした問題が生じるのは、実現主義のもたらす譲渡損失と評価損失との扱いの差異によるものである。すなわち、譲渡（実現）の有無によって損益認識をするかどうかを決めてしまうという処理によるものである。したがって、一方において、関連者間での譲渡に係る損失の損金算入規制を立法論として検討するとともに、他方において、金銭債権の部分貸倒や評価換えに対する損金算入の余地を開くことにより、問題を解消ないし緩和すべき<sup>36)</sup>」であると提言している。

## 第2節 資本等取引を巡る課税に対する提言

筆者は、資本等取引と損益取引の峻別の問題は法人税法の根本に関わることであるから、私法上は資本等取引に該当する取引から損益を認識して課税

---

33) 前掲書、金子宏『租税法〔第22版〕〕328頁

34) 前掲書、岡村忠生「発行価額を超える新株払込みと寄附金」『租税判例百選〔第4版〕〕117頁

35) 垂井英夫「自己株式の処分」『税務弘報〕57巻14号、中央経済社、2009年12月、66頁

36) 岡村忠生『法人税法講義〔第3版〕〕成文堂、2008年8月、362-363頁

するにあつては、解釈論により対応するのではなく、立法論により解決すべきであると考ええる。具体的には下記の3つを提言する。

まず1つ目に、資本等取引を巡る課税に対する根本的な解決として、出資を受ける金額の内、時価を超える部分は益金の額に、時価に満たない部分は損金の額にそれぞれ算入する旨（もしくは算入されない旨）の定めを置くことがある。筆者は、資本等取引と損益取引とは明確に峻別し、資本等取引からは益金も損金も生じないとすべきであると考ええる。その上で、この後で提言する様な個別的な規定の整備によって課税の公平と納税者の予測可能性を確保すべきと考ええる。

2つ目は、筆者の問題意識の一つである現物出資型 DES 取引についての提言である。現物出資型 DES が行われた場合の債務者側には債務消滅益が計上され課税が生じるものと解されているが、そこに課税すべきかどうかという点から、また擬似 DES との課税関係の相違という点からも再検討すべきと考ええる。

続いて3つ目は、筆者が不明確な点が残ると考える不利発行取引を行った出資者側の課税関係に対する提言である。出資した金額の内、時価を超える部分も株式の取得価額を構成するのであれば、次の立法による課税関係の明確化がある。まず第一に、増資払込の後、一定の期間は株式に関する損失は損金算入されない旨の規定を置くことがあると考ええる。現行の法人税基本通達 9-1-12（増資払込み後における株式の評価損）が、増資払込み後の一定期間の評価損の計上を認めないとする取扱いを、通達ではなく、立法により明文の規定として置くと共に、株式の譲渡損についても一定期間は計上を認めないとする旨を定めることが考えられる。第二に、部分貸倒れを認める、又はそれに代わる様な評価損の計上を認める等により不利発行課税を巡る課税の問題を緩和することが考えられる。これらの定めにより、資本等取引を用いた租税回避を防止し、課税の明確化を図ることができるものと考ええる。

## おわりに

資本等取引は、一切のものを所得に取り込む上での例外と規定されており、その意味で法人税法の根本に関わる概念であるといえる。しかしながら、資本等取引を巡る課税の問題は、近年の経済活動の複雑化等に起因して不明確な点が顕在化しており、資本等取引と損益取引の峻別を巡って、納税者の予測可能性が損なわれる事態、課税の公平が保たれない事態となっている。このような現状を踏まえて本論文では、資本等取引から生じる損益について、出資の場面における資本等取引を取り上げて、租税法律主義及び租税公平主義の観点から、資本等取引を巡る課税のあり方を提言することを研究目的とした。

本論文では、我が国における資本等取引を巡る課税のみに言及し提言を行ったが、経済のグローバル化や国際的な租税回避行為の防止という観点からは、諸外国の課税の取扱いを踏まえて対応を検討すべきである。この点については、筆者の今後の課題としたい。

また、債権の時価をいかに算定するかという論点は重要な問題の一つではあるが、この点についても本論文において深く述べることはせず、今後の研究課題としたい。

## 参考文献

- (1) 粟津明博「税法解釈の限界を考える：判例・裁決の批判的検討」日本評論社、2015年3月、286-335頁
- (2) 今村隆「赤字子会社に対する著しく過大な増資払込みの寄附金該当性」『税理』45巻13号、ぎょうせい、2002年11月、224-231頁
- (3) 岩崎政明「子会社株式の高価引受けと同族会社の行為計算否認」『ジュリスト』1215号、有斐閣、2002年1月、192-194頁
- (4) 岩崎政明「租税回避の否認と法の適用解釈の限界－取引の一体的把握による同族会社の行為計算否認－」金子宏編『租税法の基本問題』、有斐閣、2007年11月、74-90頁

- (5) 太田達也『純資産の部』完全解説－「増資・減資・自己株式の実務」を中心に－〔第4版〕税務研究会, 2016年10月, 400-434頁
- (6) 太田洋・北村真人「デット・エクイティ・スワップ (DES) に関する租税法上の諸問題」『経理研究』55号, 中央大学経理研究所, 2012年3月, 307-322頁
- (7) 太田洋・伊藤剛志『企業取引と税務否認の実務～税務否認を巡る重要裁判例の分析～』大蔵財務協会, 2015年2月, 221-263頁
- (8) 岡村忠生『法人税法講義〔第3版〕』成文堂, 2008年8月, 316-364頁
- (9) 岡村忠生「発行価額を超える新株払込みと寄附金」『租税判例百選〔第4版〕』有斐閣, 2005年10月, 116-117頁
- (10) 小田修司「デット・エクイティ・スワップを巡る課税関係」『税務事例研究』第91号, 日本税務研究センター, 2006年5月, 59-77頁
- (11) 小野修司「デット・エクイティ・スワップによる債務免除益の益金算入」『租税法判例実務解説』山田二郎・大塚一郎編, 信山社, 2011年7月, 108-112頁
- (12) 小原一博『法人税基本通達逐条解説〔八訂版〕』税務研究会, 2016年7月, 230-232頁
- (13) 笠原武朗「株式会社に対する金銭債権の現物出資」『法政研究』72巻3号, 九州大学法政学会, 2006年1月, 29-49頁
- (14) 金子宏『租税法〔第22版〕』弘文堂, 2017年4月, 327-330頁
- (15) 金子宏「法人税法における資本等取引と損益取引」『所得税・法人税の理論と課題』社団法人日本租税研究協会, 2010年4月, 143頁
- (16) 神田秀樹『会社法〔第19版〕』弘文堂, 2017年3月, 139頁
- (17) 木島裕子・武田喜義・平沼洋「同族会社の行為計算否認における「不当に減少」(法人税法)」山本守之編『検証・税法上の不確定概念(第2版)』中央経済社, 2004年7月, 141-172頁
- (18) 佐々木浩・長井伸仁・一松旬「法人税法の改正」『平成18年度の税制改正の解説』大蔵財務協会, 2006年7月, 286-288頁
- (19) 品川芳宣「税法における資本と負債の区分」『租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例』有斐閣, 2004年5月, 74-94頁
- (20) 品川芳宣『重要租税判決の実務研究』大蔵財務協会, 2014年3月, 577-584頁
- (21) 鈴木一水「増減資・自己株式等の資本等取引に係る課税上の諸問題」『租税研究』第669号, 公益社団法人日本租税研究協会, 2005年7月, 106-115頁
- (22) 武田昌輔『DHC コメントール法人税法』第一法規, 1979年5月加除式, 1162頁
- (23) 武田昌輔『DHC 会社税務積義』第一法規, 1964年2月加除式, 3201-3219頁, 4001-4065頁
- (24) 武田昌輔『詳解会社税務事例』第一法規, 1974年8月加除式, 1127の3-1127の4頁
- (25) 武田昌輔『立法趣旨法人税法の解釈(平成10年度版)』財経詳報社, 1998年8月, 64-67, 217-221頁
- (26) 武田昌輔『法人税回顧六〇年～企業会計との関係を検証する～』「昭和四十年代「法人税法全文改正」を受けて～法人税法第二二条を巡る議論～」TKC出版, 2009年9月, 157-181頁

- (27) 垂井英夫「自己株式の処分」『税務弘報』57巻14号, 中央経済社, 2009年12月, 62-68頁
- (28) 平川雄士「閉鎖会社株式をめぐる租税実務上の諸問題－近時の裁判例にみる資本等取引と損益取引の交錯の問題を中心として－」『租税研究』第780号, 公益社団法人日本租税研究協会, 2014年10月, 205-227頁
- (29) 藤井茂男「DESによる債務消滅益」『税理』53巻13号, ぎょうせい, 2010年10月, 94-99頁
- (30) 藤曲武美「資本等取引－東京高裁平成22年9月15日判決の検討」『税務弘報』61巻8号, 中央経済社, 2013年8月, 143-150頁
- (31) 藤曲武美「寄附金課税をめぐる最近の裁判例について－法人税法22条2項と寄附金, 増資取引と寄附金の範囲を中心に－」『租税研究』第661号, 公益社団法人日本租税研究協会, 2004年11月, 100-110頁
- (32) 瀧圭吾「オープンシャホールディング事件に関する理論的問題」『租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例』有斐閣, 2004年5月, 27-51頁
- (33) 瀧圭吾「新株の有利発行と受贈益課税」『金融取引と課税(1)』公益財団法人トラスト60, 2011年4月, 1-22頁
- (34) 水野忠恒「資本減少と株式の消却に係る課税関係の検討－資本等取引と法人税法22条2項－」『租税研究』第815号, 公益社団法人日本租税研究協会, 2017年9月, 35-59頁
- (35) ハツ尾順一「税法における資本等取引と損益取引の区分」『税理』49巻7号, ぎょうせい, 2006年5月, 26-32頁
- (36) 山崎良太・稲生隆浩「DES・DDSの実務 [第3版]」藤原総一郎編, 金融財政事情研究会, 2014年11月, 8頁
- (37) 山本守之『体系法人税法 [33訂版]』税務経理協会, 2016年12月, 173-179頁
- (38) 山本守之『裁決事例 (全部取消) による役員給与・寄附金・交際費・貸倒れ・資本的支出と修繕費』財経詳報社, 2014年3月, 57-87頁
- (39) 山本守之「低廉譲渡と寄附金」『税務事例』Vol.50 No.3, 財経詳報社, 2018年3月, 67-68頁
- (40) 渡辺徹也『スタンダード法人税法』弘文堂, 2018年3月, 175頁
- (41) 渡辺充『判例に学ぶ租税法』税務経理協会, 2003年7月, 129-150頁
- (42) 渡辺淑夫・山本守之『法人税法の考え方・読み方 [4訂版]』税務経理協会, 1997年9月, 105-114頁